

nem tampouco o exigiu o Decreto que a regulamentou.

Pelo exposto, o cognominado «elemento material ou documental» é, antes, exigência que os órgãos administrativos fazendários impuseram, à guisa, talvez, de controle ou de mero expediente recomendado «ad probationem tantum» (José Manoel da Silva, proc. DRT-5 n.º 15135/71, 1.ª Câmara, julgado em sessão de 5-9-72).

Nessas condições, acolhendo o apelo do Contribuinte, hei por dar-lhe integral provimento, a fim de julgar insubsistente o auto de infração, arquivando-se, em seguida, o processo.

Câmaras Reunidas, em 18 de julho de 1977.

a) **Cyro Penna César Dias, Relator.**

Pela conclusão, em face da nova redação do art. 45, do RICM, dada pelo art. 1.º, do Decreto n.º 7.009/75.

a) **Alvaro Reis Laranjeira.**

GUIA DE INFORMAÇÃO E APURAÇÃO DO ICM — OBRIGATORIEDADE DE SUA ENTREGA, CONQUANTO INEXISTAM OPERAÇÕES REALIZADAS NO PERÍODO — EXEGESE DA LEGISLAÇÃO PERTINENTE — PEDIDO DE REVISÃO DA TIT-13 PARCIALMENTE PROVIDO, RELEVADA A MULTA.

RELATÓRIO

1. Trata-se de pedido de revisão decorrente de representação da TIT-13, a qual se sustenta na afirmação de que o critério de julgamento que informou a v. decisão recorrida divergiu do consagrado nos v. arestos prolatados nos procs DRT-8 n.º 8320/71 e DRT-5 n.º 1367/72.

2. Juntadas cópias dos v. julgados indicados na representação, manifestou-se a ilustrada Representação Fiscal pelo processamento do pedido. Determinado este, a recorrida, regularmente notificada da interposição do apelo, ofereceu contra-razões, nas quais, em síntese, alega:

a) que, nos termos da legislação pertinente, está o Contribuinte obrigado a declarar, na guia de informação e apuração do ICM, o valor do imposto a recolher e o valor das operações realizadas no período;

b) que, inexistindo operações no período, nada há a apurar, sendo inexigível, por consequência, a entrega da guia de informação e apuração do ICM;

c) que, inocorrendo tipicidade, deve ser aplicado o que dispõe o inc. 1, do art. 112, do CTN, segundo o qual, havendo dúvida quanto à capitulação legal do fato, o dispositivo penal interpreta-se da maneira mais favorável ao acusado.

3. Voltando a pronunciar-se nos autos, exarou o ilustre patrono da Fazenda o seguinte parecer: «Vistos. Todas as considerações, a respeito da matéria tratada nestes autos, que poderíamos produzir, constam de forma perfeita no parecer do nosso colega da Representação Fiscal. Dr. Sylvio Vitelli Marinho. Reportando-

RESUMO DA DECISÃO: Pedido de revisão de julgado apresentado pelo Contribuinte. Conhecido o pedido e, no mérito, provido integralmente para julgar insubsistente o auto. Os Senhores Orlando Domeneghetti, Roberto Pinheiro Doria, Márcio Coelho Lessa, Waldemar dos Santos, Ylves José de Miranda Guimarães, Antonio Carlos Grimaldi, Duclerc Dias Conrado, Rubens Malta de Souza Campos Filho, Hovanir Alcântara Silveira, Alvaro de Sá, Aurelino Pires de Campos Nobrega, Ivan Netto Moreno e Carlos Eduardo Duprat votaram pela conclusão do Senhor Relator. O Senhor Alvaro Reis Laranjeira votou com esclarecimentos, adotando a conclusão do Senhor Relator, sendo acompanhado pelos Senhores Levy Ramos, Dirceu Pereira, Cesar Machado Scartezini, Vicente Pessoa Monteiro e Antônio Pinto da Silva. Processo DRT-2 n.º 7635/72.

-nos, pois, a tal ofício, bem como aos judiciosos votos trazidos a contraste pela TIT-13, somos pelo provimento do pedido.»

VOTO

4. Cuidam os autos de falta de entrega de guia de informação e apuração do ICM, calcando-se a v. decisão revisanda na afirmação de que, inexistindo operações realizadas no período, não está o Contribuinte sujeito ao cumprimento de tal obrigação.

5. Das v. decisões indicadas na representação da TIT-13, a segunda não se presta para o pretendido contraste, já que nela não se cuidou, nem mesmo ligeiramente, do enfoque que embasou a v. decisão revisanda.

6. Já a primeira parece referir-se a situação idêntica à de que tratam estes autos. Afirmo que apenas parece, por ter em conta o seguinte excerto do v. aresto: «Procede a exigência fiscal, fundamentada que está nas disposições do Decreto n.º 52.667/71, que inclusive prevê, em seu art. 3.º, parágrafo único, que, «A declaração será prestada ainda que da apuração não resulte imposto a recolher.» A menção ao dispositivo em causa permite a inferência de que naquele processo ocorria a hipótese de não haver, no período considerado, imposto a recolher. Não fica esclarecido, contudo, se havia, ou não, operações.

7. Mesmo admitido que não haja identidade de situações, parece-me oportuno lembrar que alguns dos ilustres membros desta Casa vêm defendendo a tese de que é lícito ao juiz invocar arestos não indicados no pedido de revisão, para o fim de considerar verificada a divergência de critério de julgamento. Aceito com alguma reserva aludida tese, por isso que entendo-a aplicável somente aos

casos em que seja torrentosa e uniforme a jurisprudência firmada por esta Corte. É o que acontece na espécie sob exame. Com efeito, tem este E. Plenário reiteradamente confirmado a procedência das autuações decorrentes de falta de entrega de GIA, independentemente da consideração de inexistirem operações no período correspondente à omissão. Tal circunstância, havida por atenuante, tem servido, quando muito, para conduzir o julgador à relevação da penalidade. Não, porém, para respaldar a declaração de improcedência da acusação fiscal. Sendo assim, fiel ao meu entendimento e atento ao objetivo maior da revisão, qual seja, a uniformização da jurisprudência, admito configurada a divergência de critério de julgamento, razão por que, preliminarmente, conheço do pedido.

8. O voto que prevaleceu na v. decisão revisanda está calcado, fundamentalmente, na interpretação do parágrafo único do art. 3.º, do Decreto n.º 52.666/71, que dispõe:

«Art. 3.º — A declaração de que trata o art. 1.º será prestada na guia de informação e apuração do ICM, nos prazos estabelecidos no Regulamento.

Parágrafo único — A declaração será prestada ainda que da apuração não resulte imposto a recolher.»

9. Apoiado no raciocínio de que, inexistindo operações, não cabe cogitar-se de apuração, menos ainda de imposto a recolher, concluiu o voto vencedor que o parágrafo único transcrito não tem o condão de sustentar a exigência fiscal, vale dizer, que o Contribuinte não está obrigado à entrega de guia de informação e apuração do ICM, desde que no período não tenha realizado qualquer operação.

10. Com a devida vênia, não me parece aceitável tal conclusão, por isso que há apuração ainda que não haja operações. Embasa a afirmação o art. 40, d, Regulamento anterior, notadamente seu inc. III, que transcrevo:

«Art. 40 — Os estabelecimentos dos contribuintes obrigados à escrituração fiscal apurarão no último dia de cada mês:

III — no livro Registro de Apuração do ICM, após os lançamentos correspondentes às operações de entradas e saídas de mercadorias realizadas no mês:

- a) o valor do débito do imposto, relativamente às operações de saídas;
- b) o valor de outros débitos;
- c) o valor dos estornos de créditos;
- d) o valor total do débito do imposto;
- e) o valor do crédito do imposto, relativamente às operações de entradas;
- f) o valor de outros créditos;